

Escaneado por Biblioteca Judicial "Fernando Coto Albán"



COMENTARIO A UNA RESOLUCIÓN DEL REGISTRO PÚBLICO (Opinabilidad de las anotaciones en el Registro Mercantil)

**LIC. HENRY BARRANTES ROJAS
LICDA. MAGALY POCHE MELÉNDEZ**

Ha sido de nuestro conocimiento que en este país, se ha establecido un principio general, el cual sostiene que los documentos anotados en la Sección Mercantil, del Registro Público, no afectan a terceros.

Hondamente preocupados por la inseguridad jurídica que tal principio otorga al tráfico mercantil, se ha considerado necesario iniciar este estudio, con el fin de desacreditar tal postulado.

Primeramente se ofrecerá un análisis desde el punto de vista registral; y seguidamente, un análisis de fondo sobre las figuras contractuales involucradas.

No es posible iniciar un análisis serio si previamente no se hace del conocimiento del lector, un esquema del contenido de la resolución comentada para efectos de 9U introducción en el tema que interesa (Se anexa copia literal del documento). Así las cosas, se resume:

Tanto los hechos como los razonamientos de derecho involucrados adquieren dimensiones físicas, dentro de un trámite de diligencias oficiosas tendientes a la inmovilización de varias fincas, en virtud de supuesto error de inscripción por insuficiencia de personería para transmitir tales bienes.

Consideró el registrador involucrado, que por existir un documento, primeramente anotado, y posteriormente inscrito, en donde la representación de varias sociedades se modificaba en el sentido de que mancomunaba el poder que le correspondía exclusivamente al

presidente, con el secretario de la Junta Directiva; correspondía anular la inscripción del documento de venta que realizó la transmisión y volver los inmuebles al propietario anterior.

Como hechos probados se incluyeron:

- * Que en fecha 14 de Febrero de 1991 se presentó testimonio al registro correspondiente, mediante el cual varias sociedades vendían quince inmuebles a la sociedad, que para los efectos de este estudio será "I.C.S. S.A".
- ** Que en dicho documento, la señora "B.U.S." compareció en su calidad de Presidente con facultades de Apoderada Generalísima sin Limitación de Suma de las Sociedades Vendedoras.
- *** Que en la calificación del documento de venta, no se consignó el defecto de insuficiencia de personería para vender.
- **** Que el documento de venta se inscribió en Octubre de 1993.
- ***** Que al momento de presentación del documento de venta, se encontraba anotado en la Sección Mercantil, el testimonio de protocolización de Acta de Asamblea General mediante el cual se estipulaba, que la Presidenta debía actuar en asocio del Secretario de la Junta Directiva en los actos de disposición de los bienes de las sociedades vendedoras.

Consideraciones de fondo emitidas por el Registro:

- * De conformidad con lo establecido en el artículo 19 del Código de Comercio, la modificación de las facultades de la Presidenta de las sociedades vendedoras, para producir efectos frente a terceros, debe necesariamente estar inscrita, y no, simplemente anotada en la Sección Mercantil de nuestro Registro Público.
- ** Que el artículo 1251 del Código Civil establece, que los poderes generales y poderes generalísimos producen efectos frente a terceros desde la fecha de su inscripción.
- *** Que el artículo 35 del Reglamento de Inscripción de Documentos en el Registro Público indica que: La calificación será unitaria y deberá comprender todos los defectos que en ese momento tenga el documento que impida su inscripción. El registrador a la hora de calificar se atenderá tan sólo de lo que resulte del título o de los asientos del Registro y, sus resoluciones no impedirán ni prejuzgarán la validez del título o de las obligaciones que contenga.

De los hechos descritos y normas señaladas el Registro concluye:

- * Se rechazan las diligencias de inmovilización.
- ** Que la inscripción del documento de venta está ajustada a derecho.
- *** Que la actuación del registrador fue precipitada.
- **** Que no existe error de inscripción.

Practicada la síntesis ofrecida, se procede a realizar el análisis que interesa.

Recuérdese que la Teoría Registral General se encuentra diseñada o dirigida a los sistemas registrales inmobiliarios; por lo que, es necesario partir de los principios que lo fundamentan, para definir su aplicación en la materia mercantil. A nivel registral nacional no puede olvidarse que existen características y

principios que a lo largo del tiempo han adquirido la condición de particulares.

Los sistemas tipo vigentes son los seguidos en Francia, Alemania y en Australia; de ellos se gestan los sistemas derivados; es decir, todos los demás sistemas se derivan de los tres anteriormente señalados. Estos diferentes sistemas registrales están provistos de principios y características que los definen y diferencian los unos de los otros.

Dentro de tal orientación, cabe rescatar que la característica más importante que posee nuestro sistema registral, es su carácter declarativo. La inscripción es declarativa, en contraposición a la constitutiva. Esto significa, que el Registro declara la existencia de un derecho públicamente para efectos de terceros. Este derecho anteriormente nació a la vida jurídica. En el caso de Costa Rica, este nacimiento se da en el acto de otorgamiento de escritura pública ante Notario Público. Los derechos o actos consignados en nuestro Registro no nacen a la vida jurídica por el hecho mismo de la inscripción, sino que tienen un valor legal, desde el momento en que es perfecto el acto jurídico.

Es característico del Sistema Registral Costarricense su condición de eminentemente público; es decir, cualquier interesado tiene la posibilidad de consultar los datos o la información en él consignada. Recuérdese que en otros países solamente algunas personas están legitimadas para acceder a la información (por ejemplo: el propietario o los Notarios).

La Fe Pública por su parte, tiene por objeto, afectar, perjudicar, informar u otorgar seguridad jurídica a los terceros.

Estos son algunos de los principios o elementos del sistema registral costarricense, necesarios para determinar si la actuación del Registro, en el caso de análisis, se encuentra ajustada a la lógica del sistema. Se indica desde ahora, que existe un principio reiterado, tanto en sede judicial como a nivel de Registro Público, que predica que las anotaciones

practicadas en el Registro Mercantil no afectan a terceros; sea cual sea, el contenido del documento anotado. (Para efectos de inventario téngase lo resuelto por el Tribunal Superior Contencioso Administrativo, número 4401 de las 10:15 horas el 16 de diciembre de 1980. Resolución del Tribunal Superior Contencioso Administrativo, número 4944 de las 15:50 horas del 30 de Julio de 1980. Resolución de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, número 66 de las 14:00 horas del 25 de Noviembre de 1988. Como dato curioso sea de conocimiento general, que si bien tanto la materia registral inmobiliaria como registral mercantil comparten los mismos principios; en ningún momento el Registro ha dudado del efecto ante terceros de las anotaciones en materia de bienes inmuebles.

La información antes descrita se inserta con el sentido de determinar, que si partiendo de las características y principios que se encuentran a la base de nuestro sistema registral, es admisible, que los documentos anotados en la Sección Mercantil, no afectan a terceros sino desde su inscripción en sentido estricto.

Si se establece que se tiene un Registro Declarativo (los actos en él consignados no nacen a la vida jurídica con la inscripción); que todo individuo tiene acceso a la información consignada en el Registro desde que cualquier Título es presentado al mismo (Carácter eminentemente Público; y que la Fe Pública Registral esta dirigida a afectar a terceros; no es viable concluir, que a nivel del modelo registral escogido en Costa Rica se pretendía despojar de valor a los documentos que no han terminado su inscripción.

No es hecho novedoso que en muchas oportunidades, el legislador incurre en errores de precisión a la hora de estampar conceptos en nuestros cuerpos legales. Para solucionar tales insuficiencias, es preciso, recurrir a la doctrina y a la técnica jurídica para determinar a qué institución legal o situación jurídica se

está haciendo referencia en cada caso. Por ejemplo, en la mayoría de las oportunidades no se distingue correctamente si se hace referencia a plazos de caducidad o de prescripción. Como es bien sabido, la diferenciación entre tales conceptos es harto importante.

Para proseguir con la discusión, es necesario definir los diferentes tipos de asientos registrales existentes. Tales asientos son definidos, partiendo de varios criterios; para los efectos que aquí interesan, deben clasificarse en: asientos de inscripción, asientos de presentación e inscripciones provisionales. Son asientos registrales todas las constancias escritas que figuran en los libros, folios reales, folios mercantiles del Registro. Son asientos de presentación por su parte, aquellos asientos accesorios que tienen como único objeto establecer la prioridad del título y producir efecto frente a terceros. Son asientos de inscripción aquellos principales y definitivos que equivalen en sentido estricto a la registración. Son inscripciones provisionales (equiparadas en la mayoría de las oportunidades al concepto de anotaciones); los asientos de carácter transitorio, dispuestos para asegurar el resultado de un litigio o bien para conservar más allá del concepto de asiento de presentación, la prioridad registral de un título defectuoso mientras se subsanan las faltas contenidas.

Practicada una revisión del Código Civil, del Código de Comercio, del Reglamento Interno del Registro Público, y de la Ley de Inscripción de Documentos en el Registro Público, son escasas las oportunidades en que estas leyes hacen referencia al concepto de anotación.

En materia registral existe un principio general, el cual se encuentra recogido en el Artículo 455 del Código Civil, que en cuanto a lo que interesa reza: "Artículo 455: Los títulos sujetos a inscripción que no estén inscritos no perjudican a terceros, sino desde la fecha de su presentación al Registro ...". La lógica del principio anterior viene dada por dos circunstancias: Desde la presentación la existencia y

contenido de los documentos tramitables ante el Registro, puede ser conocida por cualquier interesado; y por otro lado, que la inscripción no es un proceso que se agota en un solo acto, es decir, no se realiza de inmediato. Debe de determinarse si este principio general se ve menoscabado o no es de aplicación al caso en análisis.

Recuérdese el fundamento legal mediante el cual se justifica el Registro Público para desacreditar el valor de las anotaciones frente a terceros en la Sección Mercantil del Registro Público. Del Código de Comercio se transcribe, en cuanto interesa: "Artículo 19: La constitución de la sociedad, sus modificaciones, disolución, fusión y cualesquiera otros actos que en alguna forma modifiquen su estructura, deberán ser necesariamente consignados en escritura pública, publicados en extracto en el periódico oficial e inscritos en el Registro Mercantil". Del Código Civil, el Artículo 1251 que indica; "... los poderes generales o generalísimos deben otorgarse en escritura pública e inscribirse en la sección correspondiente en el Registro de la Propiedad y no producen efecto respecto de tercero sino desde la fecha de su inscripción." Antes de indicar ulterior análisis, debe precisarse que existe una norma específica, que en el mejor de los casos, regula la especie estudiada. El artículo 1282 del Código Civil, resuelve los pormenores de los efectos de la revocación de los poderes. No obstante, contiene la misma frase: "... Pero respecto de terceros, si el poder es de los que deben estar inscritos, solamente desde la fecha en que se inscriba la revocación" (Se hace referencia a partir de que momento afecta a terceros). Si bien es cierto no se ha aportado ninguna modificación en el fondo de las cosas; existe un principio de examen profundo que debe calificar a todo operador jurídico.

Es criterio de este investigador, que es incompleto el análisis elaborado por el Registro Público, en cuanto hace caso omiso de lo establecido en los artículos 468 y 470 del Código Civil, los cuales indican: "Artículo 468: Pueden inscribirse provisionalmente: (...) 6to. Los títulos cuya inscripción no pueda hacerse definiti-

vamente por faltas subsanables. Esta inscripción dura seis meses, y quedará cancelada si dentro de este término no se subsana el defecto; "Artículo 470: La inscripción provisional, (...) surte efecto respecto a terceros desde la fecha de la presentación del título". Es obvio, que la situación descrita en estas normas regula con toda precisión, los hechos analizados en este estudio. Del mismo modo debe precisarse, que en ningún momento se hace referencia al concepto de anotación; sino al de inscripción provisional.

No puede olvidarse, que en el momento de emitirse el Código Civil vigente, el legislador no tuvo nunca en mente el concepto de "Anotación"; sino que incluyó en su texto conceptos tales como "Presentación" o Inscripciones Provisionales. Lo dicho con anterioridad adquiere relevancia al demostrar que siguiendo el orden lógico y conceptual descrito, no puede arribarse a otra conclusión, que en los supuestos de los artículos 1251, 1283 del Código Civil, 19 del Código de Comercio; se hace referencia a la inscripción provisional y no al concepto de inscripción en sentido estricto. Aclarando que en materia registral nacional no se distingue entre anotación e inscripción provisional, debe quedar establecido que el principio general contenido en el artículo 455 del Código Civil se aplica en toda su cobertura al caso en discusión; y por lo tanto se discrepa, diametralmente del criterio que mantiene el Registro Público en ese sentido.

A modo de inventario, véase el artículo 320 del Código de Comercio; en él el legislador no dudo en ubicar el valor frente a terceros desde la presentación de los documentos en el Registro Mercantil. No nos encontramos frente a un caso de excepción en esta hipótesis; por el contrario, únicamente se utilizó un concepto que no lleva a confusión.

Una vez analizados los aspectos registrales, procede desarrollar conforme el esquema ofrecido, los aspectos relativos propiamente al mandato civil y comercial.

El contrato de mandato se puede definir como aquél negocio jurídico, en virtud del cual

una persona llamada "Mandante" encarga a otra denominada "Mandatario" la ejecución de uno o varios actos en representación del primero. Cabe observar, que el contrato de mandato, es uno de los contratos que el tratadista Ghersi denomina "de Cooperación", ya que supone una relación de mayor confianza entre los contratantes.

Para poder comprender la figura en análisis, debemos concretar lo que se entiende por representación. En doctrina se distingue en: Representación Directa o Propia y Representación Indirecta o Impropia. La representación directa o propia: Manifiesta Messineo, que ésta se tiene, aún participando en un negocio con la voluntad propia y contribuyendo a formarlo, alguien (representante) utiliza el nombre de otro (representado), o sea que hace a los terceros una declaración en nombre de éste, con el resultado de que los efectos jurídicos y económicos, activos y pasivos del negocio se producen, directa o retroactivamente, en el círculo jurídico del representado y no en el círculo jurídico del representante; el representado acepta que él es el destinatario de los efectos; está vinculado por la actividad del representante.

En sustancia, los efectos de la representación no solamente pasan, sino también se producen inmediatamente sobre el patrimonio del representado, es decir, sin pasar por el patrimonio del representante.

Representación Indirecta o Impropia: Aquí, el denominado "representante" declara una voluntad propia, con el fin de conseguir un resultado que afecta al círculo de intereses ajenos, es decir, del denominado "representado"; pero, al exterior, o sea frente a terceros, a los cuales dirige la propia declaración, no aparece que él persiga el cuidado de intereses ajenos; aún cuando apareciese así, la cosa sería jurídicamente indiferente puesto que la esencia de la representación indirecta está en el hecho de que el declarante manifieste en nombre propio (representación en nombre propio), con la consecuencia de que también los efectos jurídicos de su actividad negocial

representen, un sentido activo y pasivo (ya que en el sentido de la asunción de obligaciones), en el círculo jurídico de él. Por tanto, en las relaciones con los terceros, la actividad jurídica del representante indirecto no difiere de la actividad de quien habla en interés propio.

Debe de analizarse, del mismo modo, el mandato mercantil. Tradicionalmente, se ha distinguido el contrato de mandato civil del mercantil, diciendo que el primero implica la representación directa y el segundo la representación indirecta. No obstante, éste no es un criterio de distinción ya que ambos tipos de mandato se pueden dar en ambas categorías de representación.

Así en el Código Civil está regulado el mandato como un contrato típico. No así en el Código de Comercio, en donde es a través de la normativa referente a los Auxiliares Mercantiles, que se regula el contrato de mandato mercantil, con connotaciones distintas del civil, precisamente, por la actividad comercial y por la seguridad que debe existir en el tráfico.

En consecuencia, podemos decir, que el comerciante puede tener tres tipos de apoderados en lo que se refiere a las actividades propios de su giro: —Los generales o generalísimos regulados mediante la figura del factor. —Los especiales de actuación interna, subordinada y constante, regulados mediante la figura del Dependiente. El poder es el instrumento en el cual se materializa el contrato de mandato. —Los especiales de actuación externa, no subordinados e inconstantes o Comisionistas.

De lo anteriormente indicado se puede concluir que: La regulación de los Poderes Generales o Generalísimos, en materia mercantil, se encuentran en el articulado que regula la figura del factor. Messineo señala que el término (factor) puede ser empleado en sentido amplio para indicar la persona que ejercita un encargo por cuenta de otro (preponente) que se le ha conferido. En tal aplicación se encuentra el concepto del mandato y figuras afines.

El Numeral 320 del Código de Comercio indica: "Los poderes conferidos a un factor se estimarán en todo caso subsistentes mientras no le fueren expresamente revocados o no haya sido enajenado el establecimiento de que estaba encargado. La revocatoria surte efecto, en cuanto el factor, desde que reciba la comunicación respectiva del principal, y en cuanto a terceros, desde la presentación al Registro Público de la escritura de revocación".

La revocación es una de las formas típicas de ineficacia sobreviniente; cuyo fundamento se encuentra, en el juicio de valor formulado por el mismo autor del acto revocado. Con este juicio se demuestra que la programación negocial antes predispuesta ya no es conforme con sus intereses. El presupuesto es la recíproca conveniencia de las partes. La justificación jurídica del instituto se encuentra en el mismo poder de autonomía privada que dió vida al negocio. Ahora bien, la revocación puede ser expresa o tácita. La revocación expresa es la que resulta claramente de los términos del nuevo negocio. Es tácita cuando no hay una manifestación expresa, por ejemplo, cuando se hace un segundo testamento, en lo que se contradiga al primero hay revocación tácita.

En el caso de estudio, a la señora "B.U.S.", en un inicio, le asistía la condición de Presidenta con Facultades de Apoderada Generalísima sin límite de Suma de las compañías vendedoras. Mediante acto posterior, el poder de la Presidenta queda mancomunado con el Secretario de la Junta Directiva. Este acto implica una revocación tácita y conforme a lo dispuesto en el Numeral 320 del Código de Comercio surte efectos, en cuanto a terceros, desde la presentación al Registro de la escritura de revocación. En consecuencia, la resolución del Registro no se encuentra ajustada a la lógica legal adecuada, ni está acorde con las particularidades y principios básicos de la materia mercantil. So pena de incurrir en errores, es necesario aplicar la normativa y doctrina específica comercial. Es preciso aceptar la existencia de un contrato de mandato mercantil con sus propias características y regulaciones.

No puede dejarse de lado, que en materia mercantil la agilidad y seguridad que se otorge a los institutos jurídicos es de vital importancia; posiciones como las criticadas, únicamente reflejan un desconocimiento de los principios más elementales, así como, criterios petrificados que en nada colaboran con el desarrollo del comercio.

BIBLIOGRAFÍA

ACUÑA ARAUZ, (Jorge Arturo), *La enseñanza del Derecho Notarial Registral Inmobiliario en Costa Rica*, San José, Ediciones y Publicaciones de la Universidad de Costa Rica.

ARAYA PACHECO, (Rodrigo), *El Registro Público de la Propiedad Inmobiliaria en Costa Rica*, San José, Ediciones y Publicaciones de la Oficina de Publicaciones de la Universidad de Costa Rica, 1975.

ARIAS CORDOBA, (Fabio), *En torno al Registro de Personas y Mercantil*, San José,

Costa Rica, Revista Iustitia, No. 73, Enero de 1993.

BRENES CORDOBA, (Alberto), *Tratado de los bienes*, San José, Editorial Juricentro, 5ta. Edición, 1981.

CAMY SÁNCHEZ CAÑETE, (Buenaventura), *Derecho Mercantil Registrable*, Pamplona, España, Editorial Aranzadi, 2da. Edición, 1980.

CARROL Y DE TERESA, (Luis), *Derecho Notarial Y Derecho Registral*, México, Editorial Porrúa S.A., 1978.

- CASADO BURBANO, (Pablo), *Derecho Mercantil Registrable*, España, Editorial Revista de Derecho Privado, 1992.
- CIAN, (GIORGI), *Comentario Breve al Codice Civile*, Cedam Casa Editrice, Antonio Milani, 1992.
- COLIN SANCHEZ, (Guillermo), *Procedimiento Registral de la Propiedad*, México, Editorial Porrúa S.A., 1972.
- CHICO Y ORTIZ - BONILLA ENCIMA, *Apuntes de Derecho Inmobiliario Registral*, Madrid, Bolaños y Aguilar, II Edición, 1969.
- DÍAZ BRAVO, (Arturo), *Contratos Mercantiles*, Mexico, Colección Textos Jurídicos Universitarios, 1983.
- ECHEVERRÍA, (Raúl Aníbal), *Derecho Comercial y Económico*, Buenos Aires, 1991.
- FUEYO LANERI, (Fernando), *Teoría General de los Registros*, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1982.
- GHERSI, (Carlos Alberto), *Contratos Civiles y Comerciales*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astiea, 1992.
- GÓMEZ FERNÁNDEZ, (Leo), *Tratado Teórico-Práctico de Derecho Comercial*, Argentina, Editorial Depalma, 1988.
- MESSINEO, (Francesco), *Manual de Derecho Civil y Comercial*, Buenos Aires, Argentina, Ediciones Jurídicas Europa - América 1971
- LÓPEZ MENDEL, (Jesús), *Modernas orientaciones sobre la Institución Registral*, Madrid, Editorial Fragua, II edición, 1975.
- LÓPEZ CALLEJA PARIS, (Alfredo), *La Reforma del Folio Real Inmobiliario en Costa Rica*, San José, Ministerio de Justicia, Junta Administrativa del Registro Nacional, I edición 1980.
- LÓPEZ DE ZAVALIA, (Fernando J.), *Teoría de los Contratos*, Buenos Aires, Argentina, Zavalia Editora, tomo I. Parte general, 1984.
- PALACIOS ECHEVERRÍA, (Iván), *Derecho Notarial y Registral de Costa Rica*. Costa Rica, Editorial Imprenta Capital S. A., volumen I y II, 1989.
- PALACIOS ECHEVERRÍA, (Iván), *Manual de Derecho Registral*, San José, Costa Rica, Editorial Investigaciones Jurídicas S. A., 2da. Edición, 1994.
- PÉREZ VARGAS, (Víctor), *Derecho Privado*, San José, Costa Rica, Editorial Publitem, 1988.
- SALAS MARRERO, (Oscar), *La modernización del Registro Inmobiliario*, Atenas, Trabajo presentado como delegado de Costa Rica al XI Congreso Internacional del Notario Latino, 1971.
- SALAS MARRERO, (Oscar), *Teoría y Crítica del Registro Público en Costa Rica*, San José, Ediciones y Publicaciones de la Oficina de Publicaciones de la Universidad de Costa Rica, II Edición, 1970.
- SCOTTI, (Edgardo Augusto), *Derecho Registral Inmobiliario. Modalidades y efectos de las observaciones registrales* Buenos Aires, Argentina, Editorial Universidad, 1980.
- VÁSQUEZ DEL MERCADO, (Oscar), *Contratos Mercantiles*, México, Editorial Porrúa, 1992.

CÓDIGOS

Código Civil y de Familia, del 26 de Abril de 1886, San José, Costa Rica, Aditorial Porvenir S.A., 2da, Edición, 1986.

Código de Comercio, del 30 de Abril de 1964, San José, Costa Rica, Uruk Editores, 1991.

LEYES Y DECRETOS

Ley de Creación del Registro Nacional, No. 5695 del 28 de Mayo de 1975 y sus reformas.

Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público, No. 3883 del 30 de Mayo de 1967 y sus reformas.

Reglamento del Registro Público, Decreto Ejecutivo No. 9885-J del 16 de Abril de 1979 y sus reformas.

ENTREVISTAS

Entrevista al Licenciado Rafael Sánchez Sánchez, Director del Registro Público de Costa Rica, San José, Costa Rica, 4 de Abril de 1995.

* * *